

0. 777324

**МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМ. М.В. ЛОМОНОСОВА**

ЦЕНТР НА ПРАВАХ РУКОПИСИ
ИНФОРМАЦИИ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
К Г У

АНТОНОВ АНАТОЛИЙ ДМИТРИЕВИЧ

**ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ
И ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ**

**Специальность 12.00.08 - уголовное право и криминология;
уголовно-исполнительное право**

АВТОРЕФЕРАТ

**диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**



Москва - 2001

Диссертация выполнена в Московском государственном университете им. М.В. Ломоносова, юридический факультет

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор Комиссаров Владимир Сергеевич.

Официальные оппоненты:

доктор юридических наук, профессор Коробеев Александр Иванович,

кандидат юридических наук, доцент Минязева Татьяна Федоровна.

Ведущая организация:

Казанский государственный университет.

Защита диссертации состоится 23 ноября 2001 г. в 15 часов 00 минут на заседании диссертационного совета К.501.001.12 в Московском государственном университете им. М.В. Ломоносова.

Адрес: 119899, ГСП, Москва, Воробьевы горы, МГУ, I корпус гуманитарных факультетов, юридический факультет.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке им. А.М. Горького II корпуса гуманитарных факультетов МГУ.

Автореферат разослан 10 октября 2001 г.

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА МГУ



0000556315

Ученый секретарь

диссертационного совета

A handwritten signature in dark ink, appearing to be 'Поташник'.

Д.П. Поташник

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования в значительной мере обусловлена тем, что в конце 80-х — начале 90-х годов активизировалась работа по реформированию уголовного законодательства России, вызванная объективными изменениями в жизни общества. Дореформенное состояние уголовного законодательства справедливо оценивалось как кризисное, ибо такая оценка «опирается на такие очевидные факты, как фрагментарность и противоречивость законодательства»¹. В начале девяностых годов были внесены многочисленные поправки в УК РСФСР 1960 года, в 1991 г. приняты Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик, в 1992 г. внесен в Верховный Совет РФ проект УК РФ. Наконец, в 1996 г. принят новый Уголовный кодекс РФ, вступивший в силу с 1 января 1997 г. Следует отметить и то обстоятельство, что новый УК за четыре с половиной года действия уже неоднократно подвергался изменениям. Таким образом изменилось направление политики в области уголовного права.

В отдельные периоды истории отечественного уголовного права словосочетание «уголовная политика» изымалось из научного оборота. В сороковых-пятидесятых годах самостоятельные исследования в этой области не велись, а в Большой Советской Энциклопедии 1956 г. отмечалось, что «теория уголовного права не знает уголовной политики как особой научной дисциплины»². Это объяснялось различными причинами, от недопустимости отрыва уголовно-правовых исследований от конкретных дисциплин уголовно-правового направления до опасности преобладания политических средств в борьбе с преступностью, что может привести к произволу³. Однако более справедливым является другой тезис, согласно которому «уголовная политика,

¹ Босхолов С.С. Основы уголовной политики. М., 1999. С. 5.

² Большая Советская Энциклопедия. М., 1956. Т. 43. С. 619.

³ См.: Бышевский Ю.В. О понятии и содержании советской уголовной политики. // Актуальные проблемы криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. Омск, 1980. С. 58.

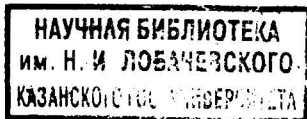
связанная с применением закона, ни в коем случае не заменяет его, так как сам закон представляет собой выражение уголовной политики»⁴. Уголовный закон является инструментом, посредством которого законодатель путем его принятия и изменения, а правоохранительные органы путем применения такого воздействуют на общественные отношения в сфере борьбы с преступностью, проводя в жизнь принятую уголовную политику. Последняя представляет собой «генеральную линию, определяющую основные направления, цели и средства воздействия на преступность путем формирования уголовного, уголовно-процессуального, исправительно-трудового законодательства, регулирования практики его применения»⁵. При этом доминирующее положение в структуре уголовной политики занимает политика уголовно-правовая, поскольку она теснейшим образом связана с уголовным правом, которое занимает ведущее место в системе правовой основы борьбы с преступностью.

Большинство определений уголовно-правовой политики, представленных в научной литературе, сводится к тому, что это «часть уголовной политики, которая вырабатывает основные задачи, принципы, направления и цели уголовно-правового воздействия на преступность, а также средства их достижения, что выражается в нормах уголовного права, актах толкования этих норм и практике их применения»⁶. В содержание уголовно-правовой политики входит не только правотворчество, но и правоприменительная практика, однако главным является обнаружение тех негативных явлений, с которыми надо бороться уголовно-правовыми средствами и установление уголовной ответственности за них (криминализация). Поэтому правотворчество является основной формой выражения уголовно-правовой политики.

⁴ Гальперин И.М. Уголовная политика и уголовное законодательство. // Основные направления борьбы с преступностью. М., 1975. С. 70.

⁵ Коробеев А.И., Усс А.В., Голик Ю.В. Уголовно-правовая политика. Красноярск, 1991. С. 7.

⁶ Там же.



За время своего существования уголовное право выработало критерии отнесения деяний к преступным и правила построения уголовно-правовых норм. Эти критерии и правила составляют теоретические основы криминализации. Данные знания можно и нужно использовать, во-первых, для осуществления криминализации новых деяний, во-вторых - для решения вопросов о соответствии уже имеющихся составов преступлений тем целям и задачам, которые призвано решить уголовное право.

«Меры уголовно-правового воздействия должны быть установлены, применены и исполнены таким образом, чтобы в максимальной степени обеспечить достижение тех целей, которые перед ними ставятся»⁷. Вместе с тем, как показывает практика правотворчества, это правило далеко не всегда соблюдается. Поэтому в настоящее время имеет принципиальное значение определение теоретических основ осуществления уголовно-правовой политики, дающих возможность эффективно использовать такой инструмент, как уголовная репрессия.

К середине восьмидесятых годов теоретические основы криминализации и декриминализации в уголовно-правовой доктрине были неплохо разработаны. Этой проблематике были посвящены работы Н.Б. Алиева, И.М. Гальперина, А.А. Герцензона, П.Ф. Гришанина, П.С. Дагеля, Ю.А. Демидова, Н.И. Загородникова, Г.А. Злобина, И.И. Карпеца, В.Е. Квашиса, С.Г. Келиной, М.И. Ковалева, В.С. Комиссарова, А.И. Коробеева, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, Б.А. Миренского, П.Н. Панченко, П.А. Фефелова, А.М. Яковлева. Однако в последние годы публикации по данной тематике встречаются не столь часто и, как правило, сводятся к анализу текущей уголовной политики государства, в то время как попыток осуществить глубокий анализ теории вопроса на базе УК РФ 1996 г., к сожалению, не наблюдается.

⁷ Дагель С.Г. Проблемы советской уголовной политики. Владивосток, 1982. С.37.

В связи с этим представляется актуальным и своевременным рассмотрение теоретических основ криминализации и декриминализации с тем, чтобы обобщить накопленные знания по данной проблеме и выявить место и роль криминализации в системе социального контроля на современном этапе с учетом развития нового уголовного законодательства. В рамках одного исследования не представляется возможным охватить все вопросы криминализации, поэтому основное внимание будет сосредоточено на проблеме определения обоснованности уголовно-правового запрета как наиболее важной в теории криминализации.

Целью настоящего исследования является изучение вопросов теоретического обоснования уголовно-правового запрета, выявление социального значения криминализации и ее влияния на превенцию, а также совершенствование теоретических положений обоснования уголовной наказуемости деяний.

Для достижения указанной цели в работе поставлены следующие задачи: изучить имеющиеся в доктрине уголовного права теоретические разработки по вопросам криминализации и декриминализации;

на основе анализа имеющихся подходов к вопросу о криминализации разработать универсальную систему определения обоснованности введения или отмены уголовно-правового запрета,

сформулировать положения, направленные на обеспечение эффективной криминализации деяний.

Объектом исследования являются: объективно обусловленные закономерности общественного развития, лежащие в основе установления уголовно-правового запрета.

Предмет исследования составляют:

теоретические разработки по вопросам криминализации,
законодательная база и практика ее применения,
данные прикладных исследований по этой теме.

Методологическая и теоретическая основа исследования:

Проведенное исследование опирается на доктрину уголовного права, достижения иных отраслей права, а также социологии, психологии и криминологии.

В целях обеспечения достоверности и научной обоснованности диссертационного исследования использовались следующие **методы**:

- 1) диалектический метод познания, определяющий взаимосвязь теории и практики,
- 2) логико-юридический, заключающийся в толковании и анализе норм права,
- 3) статистический, включающий анализ статистических данных,
- 4) сравнительно-правовой, представляющий собой анализ норм уголовного права России и зарубежных государств.
- 5) метод научной абстракции,
- 6) метод восхождения от абстрактного к конкретному,
- 7) метод социологического наблюдения,
- 8) метод психологического анализа.

Нормативную базу составляют: Конституция РФ, уголовное, уголовно-процессуальное и административное законодательство.

Теоретическую основу данной работы составляют юридическая литература, в том числе работы вышеперечисленных авторов, труды по социологии, криминологии и социальной психологии, зарубежные источники, имеющие отношение к рассматриваемому в диссертации вопросу.

Эмпирическую базу исследования составляют:

данные о динамике преступности в связи с криминализацией и декриминализацией того или иного деяния, прикладные исследования, осуществленные рядом авторов по рассматриваемой теме, проекты законов о внесении изменений и дополнений в УК РФ.

Научная новизна исследования состоит в том, что настоящая работа выполнена с учетом положений УК РФ 1996 г., проектов изменений к нему и последних достижений теоретической мысли в сфере уголовно-правовой политики. Вследствие этого в работе предлагается относительно новый подход к обоснованию признания деяния преступным с учетом места криминализации в обеспечении реализации методов социального контроля.

Основные положения, выносимые на защиту:

- Осуществляемое государством установление уголовно-правового запрета подчинено определенным правилам объективного характера, невыполнение которых приводит к существенным негативным последствиям.
- С помощью криминализации реализуются методы осуществления социального контроля. Вместе с тем данные методы порождают определенные ограничения на ее использование в связи с побочным отрицательным эффектом. При невозможности использования уголовной репрессии в связи с превалированием такого отрицательного эффекта над позитивными результатами криминализации следует использовать альтернативные методы социального реагирования.
- Существует объективная система обоснования уголовно-правового запрета, включающая в себя основания криминализации, которые выражают объективную необходимость установления уголовной ответственности за деяние, и системные принципы криминализации, обусловленные требованием внутренней логической непротиворечивости норм права.
- Данная система позволяет в значительной мере снять противоречия между объективной необходимостью использования криминализации для реализации методов осуществления социального контроля и негативными последствиями ее использования.

- На основании анализа теоретических основ криминализации и декриминализации и действующего уголовного законодательства РФ при осуществлении уголовно-правовой политики обосновывается необходимость снижения объема и увеличения интенсивности криминализации. Такой подход будет соответствовать роли и месту уголовной репрессии при осуществлении социального контроля.

Значение результатов исследования:

Разработанные в настоящей работе предложения по определению обоснованности введения или отмены уголовно-правового запрета являются необходимой составной частью теории криминализации, применение которых позволит повысить эффективность уголовного закона.

Сформулированные в данном исследовании положения могут быть практически использованы в правотворческой деятельности при внесении изменений в уголовное законодательство, при разработке практических рекомендаций для органов предварительного следствия и судов, в учебном процессе высших учебных заведений, дающих образование по специальности «юриспруденция».

Апробация результатов исследования:

Диссертационное исследование подготовлено на кафедре уголовного права и криминологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, на заседаниях которой заслушивались отдельные ее положения.

По теме настоящей работы опубликованы три научные статьи.

Разработанные в диссертации положения излагались на семинарских занятиях в рамках курса Особенной части уголовного права.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, семнадцати параграфов, заключения и библиографии.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность исследования, определены его предмет, цель, задачи и значимость, дается характеристика методологической и теоретической основе исследования, определяется теоретическая и эмпирическая база работы, ее новизна, формулируются положения, выносимые на защиту, предоставляются сведения об апробации результатов.

Глава первая «Криминализация в системе социального контроля» состоит из семи параграфов. В первом параграфе автор рассматривает понятие социального контроля и его место в обществе.

Цель исследования проблемы криминализации состоит в формулировании оптимальных параметров законотворческой деятельности в области обеспечения правопорядка, который не может поддерживаться без оценки определенных актов поведения как противоправных. Существуют два подхода к изучению социальных взаимодействий, в рамках которых протекает процесс правотворчества в сфере уголовного права. Сопоставление уголовного закона с предопределяющими его социальными условиями может быть дополнено с точки зрения показа общих закономерностей создания нормы уголовного права. Для этого автор предлагает рассматривать указанный процесс под углом зрения закономерностей регулирования общественных отношений, т.е. механизмов социального контроля, поскольку криминализация является существенным элементом этого контроля.

В литературе было предложено определение социального контроля как исторически сложившейся системы воздействия на личность, направленной на организацию ее деятельности в рамках принятых правил и социальных ценностей, выражающих общественные интересы. Вместе с тем индивидуум не является пассивным объектом контроля, в процессе осуществления которого соотносятся между собой гражданин и государство. Особенность индивидуального сознания в механизме управления проявляется в том, что если

общественное сознание передает информацию в виде цельных стереотипов нормативно ориентированного поведения, чем осуществляется стабилизирующая функция социального контроля, то на уровне индивидуального сознания имеется возможность критического отношения к этим нормам. Процесс криминализации представляет собой процесс взаимодействия социального целого и индивидуального сознания, активно реагирующего на такое проявление социального контроля, как криминализация. Взаимодействие индивида и общества применительно к проблеме социального контроля выявляет внутреннюю противоречивость этого взаимодействия. Если индивидуум не считается с этими нормами, он не сможет действовать в рамках данного общества, не вступая с ним в конфликт. С другой стороны, человек не может осуществлять активную социально полезную деятельность, если его поведение полностью определено социальными нормами. Отсюда автор делает вывод что юридическая регламентация человеческого поведения в сфере криминализации должна иметь разумные пределы, а система социального контроля должна воспринимать результаты этой регламентации и чутко реагировать на них, изменяя методы и пределы воздействия на общественные отношения в зависимости от изменения задач социального контроля в процессе развития общества.

Для того, чтобы верно определить позиции, с которых оценивается обоснованность установления уголовно-правового запрета, диссертант предполагает в рамках работы выяснить, каким образом законодательный орган оценивает подлежащие криминализации индивидуальные действия, какую это вызывает реакцию в общественном и индивидуальном сознании, как это отражается на социальном и антисоциальном поведении индивидов и на эффективности действия социального контроля. Иными словами, предполагается раскрыть внутренний механизм криминализации в рамках системы социального контроля в логико-теоретическом аспекте.

Совершаясь в обществе, возникая в связи и по поводу достижения

субъектом своих целей, сами по себе индивидуальные действия изначально в своей природе еще не содержат социального качества. Они приобретают таковое только в ходе взаимодействия с нормами и ценностями общества. Однако система ценностей, и, как следствие, социальная шкала оценок, постоянно меняются. В настоящее время от являвшихся ранее объектом уголовно-правовой охраны социалистических общественных отношений не осталось и следа. Гибель той или иной системы общественных отношений можно, в принципе, объяснить как неправильным направлением развития общества в целом и ошибками в выборе приоритетов такого развития, так и неверным построением и функционированием системы социального контроля. В связи с тем, что оценка путей общественного развития не представляется возможной в рамках работы по уголовному праву, автор предлагает в ней исходить из презумпции того, что общество развивается в общем и целом в правильном направлении, а социальный контроль обладает свойством самокорректировки, защищая и стимулируя прогрессивные отношения и лишая защиты отношения, препятствующие общественному развитию.

Второй параграф посвящен методам социального контроля.

Несмотря на множество подходов к понятию социального контроля основной его целью признается предупреждение социальных отклонений. Вопрос заключается в том, какими методами осуществляется такое предупреждение. Существует множество подходов к формам и методам социального контроля. Для целей работы автор выделяет наиболее распространенные, каковыми являются информационный, социально-профилактический, медико-биологический и репрессивный (применение санкций) и раскрывает содержание каждого из них с разных сторон, указывая при этом на пути повышения эффективности. Для целей работы автор предлагает выяснить, какое значение имеет криминализация для каждого из рассмотренных методов с тем, чтобы определить ее место в системе социального контроля.

В третьем параграфе рассматриваются функции криминализации на начальных этапах социального контроля. Автор дает характеристику формированию социальной шкалы оценок посредством оценки индивидуальных актов, который является первым этапом социального контроля, показывая при этом, какие функции выполняет тенденция к созданию однозначных образцов поведения в сфере уголовного права посредством использования социальной оценки индивидуальных актов и какие методы социального контроля задействуются при этом. Затем раскрывается следующая стадия - категоризация индивидуального акта на общегосударственном уровне в случае, если этот акт заносится в категорию преступлений, которая служит центральным элементом криминализации, когда индивидуальный акт обезличивается и сводится к нескольким существенным с позиций социальной шкалы оценок характеристикам. Автор указывает, что на данном этапе социального контроля проявляется информационный метод его осуществления и при этом в общественном сознании формируются стереотипы представлений о преступлении. Далее рассматривается понятие стереотипа общественного сознания и его роль применительно к процессу криминализации. Автор приходит к выводу, что выработанный посредством криминализации персонифицированный стереотип стимулирует правомерное поведение и способствует осуществлению социальной профилактики.

В четвертом параграфе рассматривается место общественного самосознания в механизме криминализации. Уяснение места общественного сознания в механизме криминализации необходимо для дальнейшего рассмотрения вопроса о месте последней в системе социального контроля. Поэтому автор анализирует восприятие группой социальной реальности, от характера которого зависит форма реакции общества и государства на акты индивидуального поведения. По результатам анализа он приходит к выводу, что характер уголовно-правового решения предопределяется как объективными характеристиками действий, опасных для господствующих общественных

отношений, так и оценкой социальной ситуации со стороны общности, чья воля воплощается в уголовном законе. Состояние общественного сознания, проявляющееся в различном отношении к проблеме криминализации, определяется характером социальной системы. При этом возможны негативные явления в общественном сознании и появление ненаучных представлений о необходимости уголовно-правового запрета в силу его самостоятельности. Создаваясь в связи и по поводу решения конкретных социальных проблем, отражая расстановку социальных сил, обеспечивая социальные интересы определенных групп, уголовный закон всегда несет на себе отпечаток категорий общественного сознания.

В пятом параграфе описывается место и роль объективных социальных норм при использовании репрессивного метода социального контроля. Автор указывает, что совокупность актов поведения, которая характеризуется высокой степенью однородности и повторяемости, именуемая объективной социальной нормой, характеризуется относительным числом актов поведения соответствующего вида и показателем степени их соответствия некоторому среднему образцу, но эти акты различаются между собой по степени соответствия среднему образцу социальной нормы. Отклонения от среднего образца поведения до какого-то уровня укладываются в рамки того, что можно считать объективной социальной нормой. Однако по достижении какого-то предела степень отклонения будет столь высокой, что такого рода акты будут отнесены к числу аномалий, а в определенных случаях, если выход за пределы объективной социальной нормы имеет с точки зрения общества или закона нежелательный характер, такие акты будут оценены как антиобщественные.

По мнению автора, сфера уголовно-правового регулирования должна распространяться прежде всего на действия, в максимальной степени и в негативном направлении выходящие за пределы объективной социальной нормы, в чем проявляются регулятивная и запретительная функции права. Далее рассматривается вопрос о том, как определяются те пределы

объективной социальной нормы, выход за которые дает возможность признать поступок отклонением, подлежащим правовому воздействию. При этом автор делает вывод, что попытка игнорировать наличие объективной социальной нормы приведет к сильному ослаблению социального эффекта от правовой новеллы, а то и к негативным последствиям.

Шестой параграф посвящен воздействию криминализации на индивидуальную шкалу оценок. Диссертант рассматривает существующие у индивидов по отношению к нормам права установки и оценку этих норм, разделяя поведение на различные типы в зависимости от отношения к запрету и мотивов такого отношения. В результате он приходит к выводу, что любое уголовно-правовое решение криминализирующего или декриминализирующего характера должно приниматься с учетом его предполагаемого взаимодействия с системой индивидуальных шкал оценок. При этом автор подчеркивает, что выработка и усвоение образцов поведения зависят не только от типа социальной формации, но и от специфических ценностей и социально-психологических стереотипов, разделяемых членами различных социальных групп, а также от индивидуальных особенностей личности.

В седьмом параграфе исследуются влияние криминализации на индивидуальное сознание и вопрос об альтернативных методах социального реагирования. Диссертант приходит к выводу, что к числу социальных издержек функционирования уголовного закона относится зачастую отрицательное воздействие на самосознание и самооценку лиц, попадающих в орбиту его действия. Признавая необходимость уголовно-правовой охраны интересов общества, государства, прав и интересов личности, целесообразно всегда учитывать ее крайний характер и потому стремиться при определении стратегии процесса криминализации к максимальной охране указанных интересов при минимальных социальных издержках. Автор анализирует далее возможность применения альтернативных методов социального реагирования и призывает к максимальному учету их возможностей как при криминализации,

так и при декриминализации.

По итогам главы первой делаются выводы о том, что криминализация является необходимым элементом социального контроля и играет важную роль при использовании методов его осуществления. С другой стороны, необходимо иметь в виду негативные аспекты криминализации. Таким образом, установлена необходимость и целесообразность применения криминализации для реализации различных методов социального контроля, а также ограничения для ее использования.

Глава вторая «Определение обоснованности уголовно-правового запрета» включает шесть параграфов.

В первом параграфе автор делает обзор подходов различных авторов к критериям установления уголовно-правового запрета, определяет различия между ними и устанавливает единый терминологический подход для всех классификаций оснований и принципов криминализации. Под основаниями предлагается понимать обстоятельства, порождающие объективную необходимость уголовно-правовой охраны определенных ценностей. Под принципами - правила оценки допустимости и целесообразности уголовно-правовой новеллы. Диссертант полагает, что принципы криминализации необходимо классифицировать на выражающие объективную необходимость и политическую целесообразность установления уголовной ответственности (данным принципам корреспондируют основания криминализации) и определяемые требованием внутренней логической непротиворечивости норм права (системно-правовые принципы). Первые (и корреспондирующие им основания соответственно) делятся на юридико-криминологические, социально-экономические и социально-психологические. Вторые подразделяются, в свою очередь, на общеправовые системные принципы криминализации, связанные с требованием непротиворечивости системы норм уголовного и других отраслей права, и уголовно-правовые, определяемые

внутренними закономерностями системы действующего уголовного законодательства.

Во втором параграфе рассматриваются юридико-криминологические основания криминализации, позволяющие выделить те деяния, в отношении которых применение уголовной репрессии как способа реализации социального контроля является действительно эффективным. Главным из них является общественная опасность. Автор делает обзор критериев, по которым оценивается ее наличие. При этом подчеркивается, что установить универсальный критерий, по которому можно было бы определить достаточную для криминализации степень общественной опасности, практически невозможно. Принцип общественной опасности лишь указывает на необходимость при обсуждении каждой уголовно-правовой новеллы решать вопрос о наличии таковой у конкретного вида деяний. Особенность данного принципа состоит в том, что степень общественной опасности может оказаться недостаточной для криминализации, но не может быть слишком большой.

В этом же параграфе анализируется еще одно важное юридико-криминологическое основание криминализации - необходимость воздействия на общественные отношения уголовно-правовыми мерами лишь тогда, когда нет нормы, эффективно регулирующей соответствующие отношения методами других отраслей права, которое корреспондирует принципу экономии репрессии. Оно вызвано тем, что уголовная ответственность при ее реализации порождает отрицательные социальные последствия. В этой связи диссертант кратко рассматривает вопрос о критериях определения степени эффективности тех или иных норм.

Последним рассмотренным в данном параграфе юридико-криминологическим основанием криминализации является принятие во внимание динамики общественно опасных деяний с учетом порождающих их причин и условий, которое имеет, по мнению автора, весьма существенное

значение как для правильного установления уголовно-правового запрета, так и для определения его пределов.

Третий параграф посвящен социально-экономическим основаниям криминализации, главным из которых является правило соразмерности положительных и отрицательных последствий криминализации. Оно состоит в том, что установление уголовной наказуемости деяния допустимо тогда, когда положительные социальные результаты применения уголовного права превзойдут неизбежные отрицательные последствия криминализации. К этой же группе оснований некоторые авторы относят наличие вреда. Одновременно при определении санкции в расчет принимается ценность объектов уголовно-правовой охраны и величина причиняемого вреда. Диссертант полагает, что включение указанного правила в число оснований криминализации представляется не вполне обоснованным, поскольку таковое применительно к криминализации охватывается принципом общественной опасности, и поэтому как самостоятельное может выступать лишь в отношении пенализации.

Еще одним фактором группы социально-экономических оснований криминализации отдельные ученые считают наличие материальных ресурсов для реализации уголовно-правового запрета. Автор соглашается с позицией, что данное основание криминализации является частью более важного принципа: необходимости учета возможностей системы уголовной юстиции, который трудно отнести к какой-либо группе в силу чрезвычайной многоплановости и взаимозависимости составных частей. Далее он делает обзор требований, направленных на обеспечение процессуальной осуществимости преследования как еще одной составляющей вышепоименованного принципа.

В четвертом параграфе речь идет о социально-психологических основаниях криминализации, к которым относятся уровень общественного правосознания и психологии и исторические традиции. Диссертант констатирует, что признание деяний преступными не представляется

возможным без учета социально-психологических и исторических факторов, ибо без соответствия этих процессов уровню развития общественного сознания и состоянию общественного мнения нормы уголовного права будут бездействовать или не будут выполнять свои функции. Главный социально-психологический фактор криминализации состоит в том, что объявление деяния уголовно наказуемым должно одобряться обществом. При этом сложность природы общественного мнения не позволяет однозначно ответить на вопрос о мере его учета в процессе криминализации. В каждом конкретном случае перед введением или снятием уголовно-правового запрета необходимо тщательно изучить правовые представления в обществе относительно криминализируемого деяния. В некоторых ситуациях исторические традиции также могут служить препятствием для установления уголовно-правового запрета, поскольку запрещаемое деяние может быть традиционно-исторически признаваемо не только правомерным, но и необходимым. Криминализируемое деяние должно представлять угрозу как для общества в целом, так и для конкретных людей, и восприниматься в общественном сознании как нуждающееся в уголовно-правовом запрете. Такая оценка возникает, как правило, тогда, когда становится очевидно, что иные механизмы социального контроля не дают необходимого результата. При признании же преступным того, что одобряется обществом, возникает конфликт между существующими в обществе объективными социальными нормами и уголовным законом. Автор подчеркивает, что все это определяет важность изучения существующих в обществе представлений о преступлении и преступниках.

К социально-психологическим основаниям криминализации диссертант считает возможным отнести относительную распространенность и типичность криминализируемых деяний. Криминализация единичных отрицательных поступков бессмысленна, так как не имеет регулятивного значения. Однако имеется и верхний предел для однородных актов антисоциального поведения, определяющий возможность их криминализации. Поэтому попытка

криминализировать слишком распространенные формы поведения является дисфункциональной, так как результат выходит за пределы практических возможностей уголовной юстиции и тем самым была бы возведена в норму безнаказанность преступлений. Наконец, перевод большого числа граждан с распространенными формами отклоняющегося поведения в категорию преступников не будет воспринят общественным правосознанием как справедливый, что вряд ли будет способствовать повышению престижа уголовного закона. Кроме того, объявляя широко распространенные в обществе деяния преступными, законодатель тем самым переводит большое число его членов из числа законопослушных граждан в разряд преступников.

В пятом параграфе автор раскрывает содержание системных принципов криминализации, которые задаются действующей системой права и обеспечивают включение в уголовный закон или исключение из него нормы с тем, чтобы не нарушались логическая стройность и системное соответствие норм законодательства. В связи с этим для выявления системно-правовых принципов криминализации диссертант рассматривает требования законодательной техники, главным из которых является требование внутренней согласованности. Одним из проявлений несогласованного характера норм является пробельность в регулировании. Из этого следует один из важнейших уголовно-правовых системных принципов криминализации: принцип беспробельности закона и избыточности запрета, ставящий вопрос о влиянии того или иного состава на полноту уголовного закона: не создает ли в нем новелла пробела или избыточности. Диссертант на конкретных примерах показывает, сколь важно соблюдение данного принципа.

Конструирование оптимальной нормы предполагает выполнение правил законодательной техники, а именно: стройность уголовно-правовой нормы, единообразие использования технических приемов ее построения, выдержанность атрибутики, максимальная компактность изложения, строгость стиля, ясность языка. Применительно к уголовному праву данные требования

воплощены прежде всего в принципе определенности и единства терминологии, который связан с большой проблемой уголовного права - проблемой соотношения формального и оценочного. Автор в целом соглашается с позицией, что при абстрактном описании действий, образующих объективную сторону состава преступления, максимально конкретно должны быть указаны последствия этих действий, вместе с тем замечая, что стабильность уголовно-правовой нормы предполагает преобладание при ее формулировании устойчивых признаков преступного деяния над признаками временными, обобщенных описаний - над конкретными.

Далее диссертант рассматривает принцип полноты состава и связанную с ним проблему использования бланкетных диспозиций, которое имеет немало изъянов. В связи с тем, что отказ от их использования не представляется возможным, в работе предлагается ряд способов нейтрализации их отрицательных сторон.

Уголовное правотворчество в части определения преступности деяний ограничено не только требованиями изложения конкретной нормы. Не менее важны требования, предъявляемые к уголовному законодательству в целом, поэтому определенное внимание в пятом параграфе главы второй уделено рассмотрению общеправовых системных принципов криминализации.

Главное системно-правовое требование к любой норме уголовного законодательства заключается в том, что эта норма должна соответствовать общим принципам, лежащим в основе всей системы права. Правовым актом, воплощающим данные принципы, является Конституция, в связи с чем данное требование определяется как принцип конституционной адекватности.

Важно также уяснить, не объявляет ли проектируемая криминализация преступным то, что разрешено действующим законодательством. Отсюда принцип системной непротиворечивости криминализации конкретного деяния. В отличие от предыдущего этот принцип имеет относительный характер. Его

соблюдение осуществляется посредством принятия альтернативного решения: отказ от криминализации либо отмена нормы, ей препятствующей.

Принцип международно-правовой допустимости и необходимости криминализации носит двоякий характер. С одной стороны (в части криминализации), Россия обязана приводить уголовное законодательство в соответствие с принятыми на себя международными обязательствами в борьбе с преступностью. С другой стороны, любое планируемое изменение уголовного закона должно предварительно оцениваться с точки зрения его соответствия указанным обязательствам (как при криминализации, так и при декриминализации). Наконец, недопустима криминализация тех деяний, которые в соответствии с нормами международного права являются допустимыми, а ранее криминализованные деяния такого рода подлежат декриминализации.

Подводя итог, диссертант предлагает скорректировать классификацию оснований и принципов криминализации следующим образом:

1) отказ от выделения в качестве самостоятельного основания криминализации причинение деяниями материального и морального ущерба, так как оно охватывается общественной опасностью и в качестве самостоятельного может выступать лишь как критерий криминализации;

2) выделение учета возможности системы уголовной юстиции в качестве особого комплексного фактора, который включал бы в себя требования обеспечения осуществимости преследования и наличия ресурсов для его реализации и не относился бы ни к одной из групп оснований или принципов криминализации.

Шестой параграф освещает вопрос построения оптимальных моделей криминализации. На каждой из стадий процесса криминализации принимаются различные решения. Для этого необходимо учитывать довольно большое и притом разнообразное число факторов и руководствоваться определенными теоретико-методологическими предпосылками, которые

рассмотрены в диссертации на примере создания моделей новой уголовно-правовой нормы. На этой стадии требуется решить ряд вопросов, относящихся к объему и содержанию диспозиции новой нормы, ее санкции, соотношению с действующим законодательством. Решение большей части вопросов лежит на пути оценки альтернатив, образуемых противоречивыми требованиями. Автор демонстрирует ряд способов разрешения возникающих противоречий.

По итогам главы второй диссертант заключает, что проблемы, связанные с применением в борьбе с отклоняющимся поведением уголовной репрессии, могут быть решены посредством учета факторов, рассмотренных в данной главе. Указанные факторы подразделяются на основания уголовно-правового запрета и системно-правовые принципы криминализации. Следование первым позволяет разрешить противоречия между необходимостью использования криминализации для осуществления социального контроля и возникновением негативных последствий в результате ее применения. Соблюдение вторых дает возможность избежать сложностей, связанных с тем, что разные основания криминализации будут диктовать ее различные объем и интенсивность, а также конфликта между отраслями законодательства и собственно нормами уголовного права посредством различных приемов законодательной техники. Методика создания оптимальных моделей криминализации по мере возможности помогает преодолевать противоречия, которые не могут быть полностью устранены при построении уголовно-правовых норм.

Глава третья «Теория криминализации и развитие уголовного законодательства» состоит из четырех параграфов.

В первом параграфе рассматривается уголовное законодательство России до принятия УК РФ 1996 г. Автор дает краткую характеристику основных тенденций криминализации и декриминализации с момента принятия в 1960 г. УК РСФСР и до утраты им силы, а также показывает на

конкретных примерах негативный характер допущенных нарушений принципов криминализации и декриминализации. В этой связи он присоединяется к мнению, что уголовная политика КПСС и советского государства никогда не отличалась научной обоснованностью. В этом же параграфе констатируется своевременный характер реформирования уголовного законодательства со второй половины 80-х г.г. При этом диссертант указывает, что в основу реформы была положена идея о том, что «маленький, но жесткий» УК не будет отвечать в должной мере потребностям общества. Именно она была задействована при разработке Основ уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991 г. Из нее же исходили авторы проекта УК РФ 1993 г.

Эта же идея легла в основу нового уголовного законодательства, которому посвящен второй параграф. Диссертант констатирует, что в результате реформы отечественного уголовного права было обоснованно декриминализировано значительное число деяний. Одновременно в новом УК была правильно предусмотрена ответственность за совершение ряда деяний, криминализация которых ранее не представлялась возможной ввиду отсутствия необходимых социально-политических условий. Вместе с тем, в результате анализа действующего уголовного законодательства диссертант выявляет ряд серьезных нарушений принципов криминализации общественно опасных деяний, в частности нарушение принципов общественной опасности, определенности и единства терминологии и неизбыточности запрета.

В третьем параграфе автор подвергает анализу предполагаемые изменения УК РФ в свете теории криминализации, указывая, что многие предлагаемые в настоящее время поправки к УК РФ безосновательно дублируют ранее исключенные нормы. В уголовный закон предлагается также внести ряд принципиально новых составов, которые также никак нельзя признать соответствующими принципам криминализации. Все эти составы объединяет помимо всего прочего низкий уровень интенсивности

криминализации, что свидетельствует об отсутствии серьезной общественной опасности при их совершении. Очевидно, что на практике эти нормы применяться не будут, и это, естественно, негативно скажется на престиже уголовного закона. Одновременно автор приводит пример позитивной с точки зрения теории криминализации законодательной инициативы.

В четвертом параграфе освещается теоретический аспект развития уголовного законодательства. Исходя из того, что криминализация является неизбежным злом, а также учитывая необходимость повышения эффективности криминализации, диссертант приходит к выводу, что законодатель должен стремиться при осуществлении криминализации к снижению ее объема и к увеличению интенсивности, т.е. уголовный закон должен защищать наиболее важные общественные отношения, но при том защищать посредством установления суровых санкций.

Автор считает в этой связи небезынтесным опыт зарубежного законодательства, в частности закон «О контроле над насильственной преступностью и правоприменяющих органах» (Violent Crime Control and Law Enforcement Act, 1994), подписанный президентом США 13 сентября 1994 г. В этом законе по мнению автора удачно сочетаются выделение наиболее важных объектов уголовно-правовой охраны и усиление уголовного преследования за посягательство на них. Диссертант не согласен с либеральными исследователями, которые подвергают данный закон критике, поскольку упор в законе сделан на общую и специальную превенцию тяжкой, наркотической и рецидивной преступности, в борьбе с которой либерализм неуместен, ибо такая преступность обнаруживает тенденцию к росту. Применительно к УК РФ на основе зарубежного опыта диссертант предлагает либо декриминализировать малозначительные деяния, переведя их в сферу действия административной юстиции, либо ввести понятие уголовного проступка одновременно с введением существенных отличий для рассмотрения такого рода дел с целью обеспечения процессуальной осуществимости преследования.

Помехи в осуществлении реформы уголовного и уголовно-процессуального законодательства в этом направлении связаны с тем, что концептуальный подход к объему криминализации разрабатывался во второй половине восьмидесятых годов, когда превалировала точка зрения, согласно которой “маленький, но жесткий” УК будет обладать значительными недостатками. Автор показывает спорный характер этой точки зрения и приходит к выводу, что ограниченность ресурсов уголовной юстиции стала диктовать особую необходимость перехода к “маленькому, но жесткому” УК.

В связи с этим автор предлагает внести в УК РФ определенные изменения. Первая их группа касается декриминализации или (в зависимости от того, по какому пути пойдет законодатель) перевода в разряд уголовных проступков деяний:

1) производство по делам о совершении которых возможно лишь на основании жалобы потерпевшего,

2) за совершение которых не предусматривается наказание в виде лишения свободы,

3) за совершение которых предусматривается в качестве наказания альтернатива штрафа и лишения свободы.

Вторая направлена на снижение интенсивности криминализации в отношении тех деяний, не представляющих большой общественной опасности, декриминализация которых не представляется возможной:

а) обязательное условное осуждение лиц, впервые привлекаемых к уголовной ответственности,

б) некоторое сокращение сроков давности, дающих основание для освобождения от уголовной ответственности за совершение вышеуказанных преступлений,

в) сокращение сроков давности обвинительного приговора суда, дающих основание для освобождения от отбывания наказания, назначенного за совершение вышеуказанных преступлений.

Одновременно предлагается провести детальный анализ статей Особенной части УК РФ на предмет их соответствия принципам криминализации с обязательной корректировкой редакции тех из них, которые нарушают правила законодательной техники.

Вместе с тем, автор предлагает увеличивать интенсивность криминализации в отношении ряда преступлений, представляющих серьезную общественную опасность, что должно включать следующие изменения в уголовном законодательстве:

1) установление для наиболее опасных преступлений, не посягающих на жизнь (особо квалифицированные виды изнасилования, насильственных действий сексуального характера, разбоя, вымогательства, получения взятки и т.п.), наказания в виде лишения свободы на срок до двадцати лет,

2) увеличение максимального срока наказания в виде лишения свободы до тридцати лет по совокупности преступлений и тридцати пяти лет по совокупности приговоров соответственно в случае осуждения за совершение особо опасного рецидива,

3) исключение из ст. 57 УК РФ упоминания о том, что пожизненное лишение свободы назначается лишь как альтернатива смертной казни за совершение посягающих на жизнь особо тяжких преступлений и введение такого за совершение ряда иных преступлений.

В заключении подведены основные итоги диссертационного исследования. Автор приходит к однозначному выводу, что позитивное изменение в сфере борьбы с преступностью возможно лишь в случае, если вновь принимаемые нормы отечественного уголовного законодательства будут строго соответствовать принципам криминализации общественно опасных деяний. Только в этом случае система социального контроля будет нормально функционировать.

Содержащиеся в диссертационной работе выводы и предложения могут вызвать неоднозначную реакцию. Но безусловным плюсом будет являться то

обстоятельство, что вопрос об обоснованности уголовно-правового запрета станет предметом обсуждения и не будет замалчиваться, как это делалось на протяжении длительного времени.

Основные положения диссертации отражены в следующих работах автора:

1. Принципы криминализации общественно опасных деяний в уголовно-правовой науке. // Вестник Московского университета. Серия 11, право. 2000. № 4. (0,5 п.л.).
2. Направления развития отечественного уголовного законодательства в свете теории криминализации. // Российский следователь. 2001. № 3. (0,3 п.л.).
3. Классификация оснований и принципов криминализации деяний в уголовно-правовой науке. // Российский следователь. 2001. № 4. (0,3 п.л.)

Типография ордена "Знак почета" издательства МГУ
119899, Москва, Воробьевы горы
Заказ № 1406 Тираж 120 экз.

10 =